

La notion de Crime de Guerre

Objectif de la leçon : comprendre et connaître

- La définition des crimes de guerre
- Les spécificités des crimes de guerre

1. Qu'est ce qu'un crime de guerre ? : Aperçu Général

Définition générique : un crime de guerre est une violation grave des lois et coutumes de la guerre commise durant un conflit armé. Il s'agit d'une violation des règles de comportement applicables durant les conflits armés ou en d'autres termes d'une violation du **droit international humanitaire**

Plusieurs éléments méritent d'être soulignés dans cette définition tant au regard des textes que de la jurisprudence :

- Un crime de guerre constitue avant toute chose une **violation du droit international humanitaire**, c'est-à-dire une violation du droit des conflits armés.

Règles essentielles du DIH ont été résumées en 1987 par le CICR

Règles fondamentales du droit international humanitaire applicable en cas de conflit armé

1. Les personnes mises hors de combat et celles qui ne participent pas directement aux hostilités ont droit au **respect de leur vie et de leur intégrité physique et morale**. Ces personnes seront, en toutes circonstances, **protégées et traitées avec humanité**, sans aucune distinction de caractère défavorable.
2. **Il est interdit de tuer ou de blesser un adversaire qui se rend ou qui est hors de combat.**
3. **Les blessés et les malades seront recueillis et soignés par la partie au conflit qui les aura en son pouvoir.** La protection couvre également le personnel sanitaire, les établissements, moyens de transport et matériel sanitaires. L'emblème de la croix rouge ou du croissant rouge est le signe de cette protection et doit être respecté.
4. **Les combattants capturés et les civils qui se trouvent sous l'autorité de la partie adverse ont droit au respect de leur vie, de leur dignité, de leurs droits personnels et de leurs convictions. Ils seront protégés contre tout acte de violence et de représailles.** Ils auront le droit d'échanger des nouvelles avec leurs familles et de recevoir des secours.
5. **Toute personne bénéficiera des garanties judiciaires fondamentales.** Nul ne sera tenu pour responsable d'un acte qu'il n'a pas commis. Nul ne sera soumis à la torture physique ou mentale, ni à des peines corporelles ou traitements cruels ou dégradants.
6. **Les parties au conflit et les membres de leurs forces armées n'ont pas un droit illimité quant aux choix des méthodes et des moyens de guerre.** Il est interdit d'employer des armes ou des méthodes de guerre de nature à causer des pertes inutiles ou des souffrances excessives.
7. **Les parties au conflit feront, en tout temps, la distinction entre la population civile et les combattants, de façon à épargner la population et les biens civils.** Ni la population civile en tant que telle, ni les personnes civiles ne doivent être l'objet d'attaques. Les attaques ne seront dirigées que contre les objectifs militaires.

Ce texte donne en quelque sorte la quintessence des dispositions du droit international humanitaire, résumées elles-mêmes dans le présent document. Il ne revêt pas l'autorité d'un instrument juridique international et n'entend nullement remplacer les traités en vigueur. Il est destiné, comme la présente brochure, à faciliter la diffusion du droit international humanitaire.

- Un crime de guerre doit être **commis en temps de conflit armé** :

TPIY Ch. Appel LE PROCUREUR C/DUSKO TADIC, " Arrêt du 2 octobre 1995 relatif a l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence § 70

70. Sur la base de ce qui précède, nous estimons qu'un **conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la**

force armée entre État ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État. Le droit international humanitaire s'applique dès l'ouverture de ces conflits armés et s'étend au-delà de la cessation des hostilités jusqu'à la conclusion générale de la paix ; ou, dans le cas de conflits internes, jusqu'à ce qu'un règlement pacifique soit atteint

- Un crime de guerre peut être commis indifféremment dans un contexte de **conflit armé international** ou de **conflit armé interne** :

TPIY Ch. Appel LE PROCUREUR C/DUSKO TADIC, " Décision du 2 octobre 1995 relatif a l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence

ii) Les conditions à remplir pour qu'une violation du droit international humanitaire relève de l'article 3

§ 94. La Chambre d'appel estime nécessaire de préciser les conditions à remplir pour que l'article 3 s'applique. Les conditions suivantes doivent être remplies pour qu'un crime puisse faire l'objet de poursuites devant le Tribunal international aux termes de l'article 3 :

i) la violation doit **porter atteinte à une règle du droit international humanitaire** ;

ii) la règle doit être **de caractère coutumier ou, si elle relève du droit conventionnel, les conditions requises doivent être remplies** (voir par. 143 ci-dessous) ;

iii) la violation **doit être grave**, c'est-à-dire qu'elle doit constituer une infraction aux règles protégeant des valeurs importantes et cette infraction doit entraîner de graves conséquences pour la victime. Ainsi, par exemple, le fait qu'un combattant s'approprie simplement un pain dans un village occupé ne constituerait pas une "violation grave du droit international humanitaire" bien que cet acte puisse relever du principe fondamental énoncé à l'article 46 par. 1 des Règles de La Haye (et de la règle correspondante du droit coutumier) selon laquelle "les biens privés doivent être respectés" par toute armée occupant un territoire ennemi ;

iv) la violation de la règle **doit entraîner, aux termes du droit international coutumier ou conventionnel, la responsabilité pénale individuelle de son auteur.**

Il s'ensuit qu'il importe peu que les "violations graves" aient été perpétrées ou non dans le contexte d'un conflit armé international ou interne, aussi longtemps que les conditions précitées sont remplies.

L'apport du TPIY dans l'affaire Tadic est d'avoir officiellement reconnu que les crimes de guerre pouvaient être reconnus dans le cadre de conflits armés non internationaux. Plusieurs indices (droit coutumier, évolution des conflits et incriminations) pouvaient le laisser penser mais la reconnaissance de ce lien possible entre conflit armé non international et crime de guerre est une véritable novation. À ce titre, l'affaire Tadic est restée célèbre et cela malgré l'importance tout à fait moyenne des faits au regard de ce qui avait été commis en Ex-Yougoslavie.

2. Origines et Fondements des crimes de guerre

- **Sources originaires de l'incrimination : Code Lieber**

- Instructions destinées aux armées en campagne promulguées par le Président Lincoln le 24 avril 1863
- Application de la loi martiale à l'occupant comme à l'occupé (art. 13) et répression des crimes de droit commun et des violations du droit de la guerre (art. 47 et 44)

- Influence du *Code Lieber* sur les autres textes du DIH

- Manuel d'Oxford 1880 (codification doctrinale du DIH opérée par l'Institut du Droit international) Art. 84.
- Convention de Genève du 6 juillet 1906

pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne. Art. 28

- Traité de Versailles : art. 228 poursuites des responsables ayant agi contrairement au droit de la guerre
- Autres textes muets : Déclaration de St Petersburg de 1868, Conventions de La Haye 1899-1907, Convention de Genève de 1929 sur le traitement des prisonniers de Guerre
- Franchissement d'une étape décisive avec la poursuite des crimes nazis avec la rencontre Churchill-Roosevelt du 25 octobre 1941 et avec la *Déclaration Interalliée des crimes de guerre* (Déclaration St James du 13 janvier 1942)
- Accord de Londres du 8 août 1945
- Sources actuelles des crimes de guerre dans le DIPEN :
 - Statut du TMI de Nuremberg (article 6 b) et Charte du Tribunal international pour l'extrême Orient (Tokyo) art. 5, b
 - Conventions de Genève de 1949 art. 50/I, 51/II, 130/III, 147/IV
 - Convention de La Haye de 1954 sur la protection des biens culturels en cas de conflit armé, art. 28
 - CG du 10 octobre 1976 ENMOD (interdiction d'utiliser des techniques de modification de l'environnement à des fins militaires ou toutes autres fins hostiles)
 - 1^{er} Protocole additionnel aux Conventions de Genève de 1977, art 11§4 et 85
 - Statut du TPIY de 1993, article 2 et 3
 - Statut du TPIR de 1994, article 4
 - Statut de la Cour Pénale Internationale art. 8
- Conséquences de ces sources sur la reconnaissance des crimes de guerre :
 - Principes de Nuremberg entérinés par les Nations Unies donnent un caractère universel à ces incriminations
 - Les Conventions de Genève possèdent un caractère universel
 - Questionnement légitime sur le caractère coutumier de certaines incriminations, notamment celles figurant au 1^{er} Protocole additionnel de 1977 (exemple Guerre Irak/Koweït 1991, attaques indiscriminées d'Israël et de l'Arabie Saoudite à l'aide de missiles SCUD (violations des articles 23g et 25 du

Règlement de La Haye), le transfert par l'Irak de populations civiles irakiennes en territoire Koweïtien (article 49 de la CG IV))

- Jugements des TMI et des TPI ont étendu les incriminations là où elles n'existaient pas formellement. Tel a été le cas des violations des Règlement de La Haye pour les TMI et de l'article 3 commun pour le TPIY

TPIY Ch. Appel LE PROCUREUR C/DUSKO TADIC, " Arrêt du 2 octobre 1995 relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence

§ 89. A la lumière des remarques qui précèdent, **on peut soutenir que l'article 3 est une clause générale couvrant toutes les violations du droit humanitaire ne relevant pas de l'article 2 ou couvertes par les articles 4 ou 5**, plus spécifiquement : i) les violations des Règles de La Haye sur les conflits internationaux ; ii) les atteintes aux dispositions des Conventions de Genève autres que celles classées comme "infractions graves" par lesdites Conventions ; iii) les violations de l'article 3 commun et autres règles coutumières relatives aux conflits internes ; iv) les violations des accords liant les Parties au conflit, considérés comme relevant du droit conventionnel, c'est-à-dire des accords qui ne sont pas devenus du droit international coutumier (sur ce point, se reporter au paragraphe 143 ci-dessous).

3. Les Conditions spécifiques à l'existence d'un crime de guerre : les auteurs potentiels des crimes de guerre

- **Qui peut être un criminel de guerre ?**

- Diversité des criminels de guerre : cf. Procès de Nuremberg : il ne s'agissait pas uniquement des membres des forces armées mais de toute personne ayant méconnu les lois et coutumes de la guerre
- Définition des personnes pouvant être auteurs des crimes de guerre : le lien avec les forces armées :

TPIR Chambre De Première Instance II, 21 mai 1999, LE PROCUREUR c. Clément KAYISHEMA et Obed RUZINDANA, Aff. TPIR-95-1

§ 175. Les membres des forces armées placées sous le commandement militaire de l'une ou de l'autre partie belligérante, peuvent donc, quel que soit leur rang, entrer dans la catégorie des auteurs de crimes. **Pour ce qui est des personnes n'appartenant pas aux forces armées, leur responsabilité pénale ne pourra être engagée que pour autant qu'il existe un lien entre elles et les forces armées.** On ne saurait perdre de vue le fait que les forces armées gouvernementales relevaient en permanence de l'autorité de responsables représentant le gouvernement, et que ceux-ci étaient tenus de soutenir l'effort de guerre et de jouer un certain rôle. À cet égard, c'est avec raison que la Chambre I, dans le jugement *Akayesu*, a classé dans la catégorie des auteurs potentiels de crimes visés par les dispositions pertinentes "les individus qui ont été dûment mandatés et qui sont censés soutenir ou mettre en œuvre les efforts de guerre du fait de leur qualité de responsables ou d'agents de l'État ou de personnes occupant un poste de responsabilité ou de représentants *de facto* du Gouvernement"

- Définition des personnes pouvant être auteurs de crimes de guerre : l'analyse de la situation prenant en

considération les preuves et les faits

- Les responsables officiels TMI Tokyo HIROTA
- Les civils ayant participé au meurtre de prisonniers de guerre sans défense (Affaire du Lynchage d'Essen, Tribunal Militaire Britannique en Allemagne (Essen) jugement du 22 décembre 1945 *In re Heyer et autres*, Dig. 13 (1946) 287.

- **Les limites à la reconnaissance du statut de criminel de guerre**

- Les crimes commis par des militaires contre des personnes appartenant à leur propre armée
- Les crimes commis par des militaires contre des civils ayant perdu leur statut en rejoignant les forces ennemies (v. les affaires de la Cour spéciale de Cassation néerlandaise du 5 juillet 1949 *Pilz* ILR 1950 391)

4. La nécessité d'un lien entre le crime de guerre et le conflit armé

Cette question est fondamentale et représente l'originalité du crime de guerre aujourd'hui par rapport aux autres crimes internationaux. La question est d'importance e complexe puisque les auteurs ou les victimes du crime de guerre peuvent ne pas avoir de liens avec les forces armées (aujourd'hui) , méthode complexe. En revanche, le lien avec le conflit armé reste nécessaire.

- Le crime de guerre doit être commis en temps de conflit armé mais également en relation avec le conflit armé. Un crime de droit commun commis en temps de conflit armé reste un crime de droit commun. LE TEMPS
- Le crime de guerre doit être commis en temps, en relation avec le conflit armé mais la nature de l'acte susceptible d'être qualifiée de crime de guerre variera suivant la nature du conflit à savoir s'il s'agit d'un conflit armé international ou d'un conflit armé interne. LE LIEN AVEC LE CONFLIT. Il doit être commis en relation avec le conflit armée. Un lien net entre l'activité criminel et le conflit.

- Un conflit armé peut être qualifiée aussi comme crime contre l'humanité mais là c'est plus compliqué.
- La nature de l'acte va varier selon la nature du conflit (conflit armée internationaux et les conflits non international.)
 - La distinction des types de conflits : CAInterne /CANInternational : les critères de la distinction
 - Les conflits entre deux États
 - Les conflits au sein d'un État qui prennent une tournure internationale : l'internationalisation d'un conflit. La justice Pénal a crée du droit où il n'y avait pas. (finalement la TADIC a pas été poursuivi pour les crimes qu'on lui reprochait pour faute de preuves)
La justice pénale internationale ne peut pas tout faire. En matière de DP il faut une preuve directe. Même si la JP existe, même si la répression de ces crimes est réalisé par les Etats, même ainsi on ne peut pas juger tous les actes commis.

TPIY Ch. Appel LE PROCUREUR C/DUSKO TADIC, " Arrêt de la Chambre d'appel du 15 juillet 1999 relatif a l'appel sur le fond

§ 84. It is indisputable that an armed conflict is international if it takes place between two or more States. In addition, in case of an internal armed conflict breaking out on the territory of a State, it may become international (or, depending upon the circumstances, be international in character alongside an internal armed conflict) if (i) another State intervenes in that conflict through its troops, or alternatively if (ii) some of the participants in the internal armed conflict act on behalf of that other State.

§ 117... The requirement of international law for the attribution to States of acts performed by private individuals is that the State exercises control over the individuals. The *degree of control* may, however, vary according to the factual circumstances of each case. The Appeals Chamber fails to see why in each and every circumstance international law should require a high threshold for the test of control. Rather, various situations may be distinguished.

L'arrêt de la cour d'appel, le Tribunal Penal pour l'ex -Yugoslavie, explique sa demarche, come on internationalise le conflit.

- La détermination de l'agissement comme organe d'Etat *de facto* : le triple test : pour déterminer si l'organe que agit est ou non soutenue par l'Etat.

TPIY Ch. Appel LE PROCUREUR C/DUSKO TADIC, " Arrêt de la Chambre d'appel du 15 juillet 1999 relatif a l'appel sur le fond : une personne qui était renvoie en Bosnie pour aider les serbes de Bosnie.

§ 120 – 123 – C'est un conflit armée internationale parce que toutes les personnes qui sont

120. One should distinguish the situation of individuals acting on behalf of a State without specific instructions, from that of individuals making up *an organised and hierarchically structured group*, such as a military unit or, in case of war or civil strife, armed bands of irregulars or rebels. Plainly, an organised group differs from an individual in that the former normally has a structure, a chain of command and a set of rules as well as the outward symbols of authority. Normally a member of the group does not act on his own but conforms to the standards prevailing in the group and is subject to the authority of the head of the group.

Consequently, for the attribution to a State of acts of these groups it is sufficient to require that the group as a whole be under the overall control of the State.

121. This kind of State control over a military group and the fact that the State is held responsible for acts performed by a group independently of any State instructions, or even contrary to instructions, to some extent equates the group with State organs proper. Under the rules of State responsibility, as restated in Article 10 of the Draft on State Responsibility as provisionally adopted by the International Law Commission, a State is internationally accountable for *ultra vires* acts or transactions of its organs. In other words it incurs responsibility even for acts committed by its officials outside their remit or contrary to its behest. The rationale behind this provision is that a State must be held accountable for acts of its organs whether or not these organs complied with instructions, if any, from the higher authorities. Generally speaking, it can be maintained that the whole body of international law on State responsibility is based on a realistic concept of accountability, which disregards legal formalities and aims at ensuring that States entrusting some functions to individuals or groups of individuals must answer for their actions, even when they act contrary to their directives.

122. The same logic should apply to the situation under discussion. As noted above, the situation of an organised group is different from that of a single private individual performing a specific act on behalf of a State. In the case of an organised group, the group normally engages in a series of activities. If it is under the overall control of a State, it must perforce engage the responsibility of that State for its activities, *whether or not each of them was specifically imposed, requested or directed by the State*. To a large extent the wise words used by the United States-Mexico General Claims Commission in the *Youmans* case with regard to State responsibility for acts of State military officials should hold true for acts of organised groups over which a State exercises overall control.

123. Despite these legal differences, the fact nevertheless remains that international law renders any State responsible for acts in breach of international law performed (i) by individuals having the formal status of organs of a State (and this occurs even when these organs act *ultra vires* or *contra legem*), or (ii) by individuals who make up organised groups subject to the State's control. International law does so regardless of whether or not the State has issued *specific instructions* to those individuals. Clearly, the rationale behind this legal regulation is that otherwise, States might easily shelter behind, or use as a pretext, their internal legal system or the lack of any specific instructions in order to disclaim international responsibility.

§ 131. In order to attribute the acts of a military or paramilitary group to a State, it must be proved that the State wields overall control over the group, not only by equipping and financing the group, but also by coordinating or helping in the general planning of its military activity. Only then can the State be held internationally accountable for any misconduct of the group. However, it is not necessary that, in addition, the State should also issue, either to the head or to members of the group, instructions for the commission of specific acts contrary to international law.

- Individus ayant formellement le statut d'un organe de l'État : degré de contrôle => Oui. Le degré de contrôle que était exercé pour le gouvernement de Bosnie était réelle.
- Individu non directement reliés à un organe d'État : suivi d'instructions ou de directives qui sont acceptés par l'État et par le commettant. Il n'appartient pas formellement aux organes de l'Etats. *Ex. : Dans la 1ere. situation : un groupe para militaire lien de contrôle entre l'Etat et celui qui est aidé.*
- Individu agissant dans le cadre d'une activité de l'État ou des forces armées de l'État et ayant endossé cette activité on exerçant dans un pays tiers ou dans l pays interne en question. Ex. où l'Etat envoie de conseilles technique : a partir du moment en que personnes _____ si ils exercent ces activités dans ce conditions ils agissent

Dans l'affaire TADIC beaucoup de personnes appartient au parti démocratique serbe, rattache a la

république de Y, ils ont gardé des liens étroits avec le parti démocratique serbe qui donnait leurs rôles.

- **Les conflits armés internes**

-

- Applicabilité de la notion de crime de guerre si le crime est commis dans le cadre du conflit armé interne, c'est-à-dire au sein d'un État entre les autorités régulières et un groupe armé ou entre deux groupes armés (V. Akayesu § 619) : 1ere ; décision rendu par le TIP pour le Rwanda. Il était le maire d'une commune qui a commencé pour protéger les personnes de sa commune. Il a participé a certains nombres de actions : est qui c'était de crime de guerre ou pas. Une partie de la population Utu a été génocidé. Difficile de dire si c'était un conflit interne ou pas.

La jurisprudence fait une distinction entre le conflit armé et le conflit interne (trouble) : si vous êtes dans une situation de conflit interne il n' y a pas d'application de notion de crime de guerre (il n'y a pas de notion de internationalisation). Pas d'applicabilité de Droit International Humanitaire.

- Pas d'applicabilité au cas où la situation reste une situation de troubles ou tensions internes : pas d'applicabilité du DIH
- Liste différente des crimes de guerre en cas de conflit armé interne et de conflit armé international. Définition des crimes de guerre dans le cadre des CANI Article 8(2) du Statut de la Cour

Le crime contre humanité n'est pas lie avec la notion de crime de guerre.

- **Les conflits armés internationaux**

- Article 8 du Statut de la Contentieux privé international : a partir de cet article :
- A) Les crimes découlant des infractions graves aux Conventions de Genève de 1949
- B) Les crimes issus du 1^{er} Protocole additionnel
- C) La Coutume internationale
- D) Une définition à géométrie variable ?
- S'ajoute un autre phénomène de la double incrimination de ces crimes de guerre a la mesure qu'il existe une incrimination dans le plan international et dans le plan interne.
- Les poursuites internationales sont cadrées au tour de l'article 8. Aujourd'hui, il a une transformation de la nature de conflit : asymétrique : partie forte et partie faible que essayera toujours de se défendre (la population civile : les femmes, les enfants..)
- Dans un état qui fonctionne on a 50% de la deviance qui n'est pas suivie. Un état ne sera jamais capable face à un crime encore plus grave de suivre tout le monde.

